

Refleksje o ochronie stosunku zatrudnienia działaczy związkowych na poziomie zakładowym po nowelizacji ustawy związkowej z 5 lipca 2018 r.

Remarks on protection of the durability of the employment relationship of Trade Union activist after the amendment of 5 July 2018 on the Trade Union Act

Krzysztof W. Baran

profesor zwyczajny, kierownik Katedry Prawa Pracy i Polityki Społecznej,
Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego

Streszczenie Artykuł dotyczy zagadnienia ochrony stosunków zatrudnienia działaczy związkowych, jakie wprowadziła nowelizacja ustawy o związkach zawodowych uchwalona 5 lipca 2018 r. Autor koncentruje uwagę na statusie związkowców świadczących pracę na innych podstawach niż stosunek pracy. Dotyczy to zwłaszcza ochrony osób zatrudnionych na podstawie umów cywilnoprawnych oraz samozatrudnionych.

Słowa kluczowe: działacz związkowy, zatrudnienie cywilnoprawne, samozatrudnienie.

Summary The article concerns the issues of protection of employment relations of trade union activists which are introduced by the amendment of the Trade Unions Act passed on July 5, 2018. It will become applicable in the Polish law system from January 1, 2019. The amended Act will come into force on January 1, 2019. The author focuses his attention on the status of trade union activists who are not employees, particularly to persons employed by civil law contracts and self-employed.

Keywords: trade union activist, civil law employment, self-employment.

Uwagi wstępne

Wprowadzone nowelizacją z 5 lipca 2018 r. (DzU poz. 1608) regulacje do art. 32 ustawy z 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych (DzU z 2015 r. poz. 1181 ze zm., dalej: ustawa związkowa, u.z.z.), zasługują na uwagę ze względu na istotne peregrynacje w modelu ochrony trwałości zatrudnienia działaczy związkowych. Podobnie jak poprzednio celem ochrony tych osób jest wyłącznie zagwarantowanie im niezależności w wykonywaniu funkcji (por. wyrok SN z 14 października 2014 r., II PK 293/13, „Monitor Prawa Pracy 2015, nr. 3 s. 150–154), a nie tworzenie specjalnego immunitetu w stosunkach przemysłowych. Działalność związkowa nie może być pretekstem do nieuzasadnionego uprzywilejowania wobec innych zatrudnionych.

Artykuł 32 ustawy o związkach zawodowych wprowadza odmienne od ogólnych (kodeksowych) mechanizmy ochrony zatrudnienia. W efekcie powinien on być kwa-

lifikowany jako norma szczególna, a w konsekwencji musi być interpretowany ściśle, zgodnie z dyrektywą *exceptiones non sunt excendendae*. Niedopuszczalne jest zatem zarówno w sferze podmiotowej, jak i przedmiotowej oraz temporalnej stosowanie argumentacji typu *a simili* oraz *per non est*.

Należy także podkreślić, że nie każde naruszenie przez pracodawcę lub działającą w jego imieniu osobę norm art. 32 u.z.z. gwarantujących ochronę działaczy związkowych stanowi rażące naruszenie prawa pracy w rozumieniu art. 281 pkt 3 k.p.

Aspekt podmiotowy ochrony

W sferze podmiotowej gwarancjami trwałości stosunku prawnego zostały objęte następujące kategorie działaczy związkowych:

□ wskazani członkowie zarządu wykonujący pracę zarobkową (art. 32 ust. 1 pkt 1 u.z.z.),

□ inne osoby wykonujące pracę zarobkową będące członkami danej zakładowej organizacji związkowej, upoważnione do reprezentowania tej organizacji wobec pracodawcy albo organu lub osoby dokonujących za pracodawcę czynności w sprawach z zakresu prawa pracy (art. 32 ust. 1 pkt 1 u.z.z.),

□ wskazane uchwałą komitetu założycielskiego trzy osoby wykonujące pracę zarobkową (art. 32 ust. 7 u.z.z.),

□ osoby wykonujące pracę zarobkową pełniące z wyboru funkcję związkową poza zakładową organizacją związkową, korzystające u pracodawcy z bezpłatnego urlopu lub zwolnienia z obowiązku świadczenia pracy (art. 32 ust. 9 u.z.z.).

Powyższe wyliczenie ma charakter enumeratywny. Oznacza to w praktyce, że gwarancje trwałości stosunku zatrudnienia nie odnoszą się do innych grup związkowców, i to niezależnie od tego, jaką funkcję sprawują oni w strukturach związkowych. *De lege lata* ochronie podlegają działacze związkowi mający status osoby wykonującej pracę zarobkową. Definicję tego pojęcia zawiera art. 1¹ pkt 1 ustawy związkowej. W aspekcie podmiotowym składają się nań z jednej strony pracownicy, z drugiej inne osoby świadczące pracę za wynagrodzeniem na innej podstawie niż stosunek pracy, jeżeli nie zatrudniają do tego rodzaju pracy innych osób, niezależnie od podstawy zatrudnienia, jeżeli mają takie prawa i interesy związane z wykonywaniem pracy, które mogą być reprezentowane i broniące przez związek zawodowy (tzn. niepracownicy). W efekcie w stosunku do poprzednio obowiązujących regulacji zakres ochrony został znacząco rozszerzony. Obejmuje ona zatrudnienie cywilnoprawne, samozatrudnienie oraz zatrudnienie administracyjnoprawne (art. 2 ust. 6 i 7 u.z.z.). Wyliczenie powyższe ma tylko charakter przykładowy, ponieważ w praktyce ochronie trwałości stosunku zatrudnienia podlegają wszystkie osoby zatrudnione, spełniające przesłanki z art. 1¹ pkt 1 ustawy związkowej. Ich enumeratywne wyliczenie nie jest możliwe ze względu na silną różnorodność podstaw zatrudnienia w gospodarce opartej o mechanizmy rynkowe. Oznacza to, że w każdym przypadku pracodawca (*sensu largo*) w rozumieniu art. 1¹ pkt 2 u.z.z. będzie musiał zweryfikować, czy stosunek zatrudnienia konkretnego działacza związkowego spełnia wszystkie ustawowe przesłanki.

Analizując aspekt podmiotowy art. 32 ustawy o związkach zawodowych powstaje pytanie, czy ochroną z tego przepisu będzie objęty działacz, który ma jednocześnie status pracownika i osoby samozatrudnionej, która zatrudnia w ramach działalności gospodarczej kilka osób. Na tak sformułowane pytanie należy udzielić aprobującej odpowiedzi, ponieważ związkowiec posiada status pracownika, a w kontekście tekstualnego brzmienia art. 1¹ pkt 1 u.z.z. obie kategorie chronionych podmiotów, tj. pracowników i niepracowników, są rozłączne. Oznacza to w praktyce, że stosunek zatrudnienia związkowca podlega ochronie z art. 32 u.z.z., nawet jeśli odnosi się tylko do jednej z kategorii wskazanych w nim podmiotów.

Gwarancje ochrony zatrudnienia przewidziane w art. 32 ustawy związkowej mają zastosowanie także do funkcjonariuszy Policji, Straży Granicznej, Służby Celno-Skarb-

owej, Służby Więziennej oraz strażaków Państwowej Straży Pożarnej. Na mocy art. 2 ust. 7 u.z.z. stosuje się do nich odpowiednio przepisy dotyczące pracowników.

Artykuł 32 ust. 7 ustawy związkowej statuuje gwarancję ochrony stosunku zatrudnienia osobom wykonującym pracę zarobkową wskazanym uchwałą komitetu założycielskiego zakładowej organizacji związkowej. Względny funkcjonalny przemawia za opcją, że powinni to być członkowie komitetu założycielskiego. W praktyce to oni właśnie są bezpośrednio narażeni na szkodę ze strony pracodawcy. Jeżeli jest to uzasadnione konkretnymi okolicznościami, dopuszczalne wydaje się także wskazanie innych osób (np. osób należących do grupy założycieli związku). Ochrona trwałości zatrudnienia powinna wynikać z realizowanych przez nich funkcji związanych z utworzeniem nowej organizacji zakładowej (por. wyrok SN z 15 września 2011 r., II PK 54/11, LEX nr 1128326, teza 3). Wskazanie osoby nie związanej z działalnością nowo utworzonej organizacji związkowej należy kwalifikować jako nadużycie prawa niepodlegające ochronie. W takiej sytuacji uprawnione jest stosowanie dyrektywy z art. 8 k.p.

Artykuł 32 ust. 7 u.z.z. ogranicza do trzech liczbę chronionych osób wskazanych uchwałą przez komitet założycielski. W sytuacji gdy wskazano więcej osób, gwarancje trwałości zatrudnienia odnoszą się do pierwszych trzech związkowców. Obowiązuje w tej materii uniwersalna reguła *prior tempore, potior iure*. Oznacza to, że z pozostałymi osobami pracodawca może rozwiązać lub zmienić stosunek zatrudnienia.

Analizując status osób wskazanych przez komitet założycielski warto podkreślić, że ustawowa ochrona zatrudnienia funkcjonuje niezależnie od tego, czy zostali oni następnie wybrani do zarządu. Jako nadal zachowujący aktualność należy przytoczyć pogląd Sądu Najwyższego (wyrok SN z 16 stycznia 1996 r., I PRN 85/95, OSNP 1997/1/9), zgodnie z którym w okresie przed rejestracją związku tylko członkowie komitetu założycielskiego (*de lege lata* osoby wskazane przez ów komitet) korzystają z ochrony przed rozwiązaniem stosunku zatrudnienia. Nie rozciąga się więc ona na osoby wybrane w tym czasie do zarządu.

Zgodnie z postanowieniami art. 32 ust. 9 u.z.z. mechanizmy ochrony trwałości stosunku zatrudnienia odnoszą się też do osób wykonujących pracę zarobkową pełniących z wyboru funkcję związkową poza zakładową organizacją związkową. Dotyczy to wszystkich szczebli związkowych, począwszy od regionalnego bądź branżowego, skończywszy na ogólnokrajowym. Ustawową gwarancję stabilizacji zatrudnienia mają wyłącznie te osoby, które korzystają u pracodawcy z urlopu bezpłatnego bądź zwolnienia z obowiązku świadczenia pracy (por. wyrok SN z 18 maja 2007 r., I PK 275/06, LEX nr 317825). W praktyce oznacza to, że osoba, która jest zatrudniona u kilku pracodawców, korzysta z ochrony wyłącznie u tego pracodawcy, który udzielił jej zwolnienia bądź urlopu. Wynika z tego, iż ochrona przed zmianą lub rozwiązaniem stosunku zatrudnienia nie obejmuje osób w dodatkowym miejscu pracy. Analogiczna zasada dotyczy też związkowców, którzy zostali desygnowani

w trybie innym niż wybór do związkowych gremiów o charakterze doradczo-konsultacyjnym.

Podsumowując problematykę podmiotową w art. 32 u.z.z. należy zaakcentować, że ustawodawca posłużył się pojęciem stosunku prawnego. Tego rodzaju rozwiązanie jest uzasadnione zakresem podmiotowym ochrony, obejmującym osoby wykonujące pracę zarobkową, a nie tylko pracowników. W efekcie w relacji logicznej w zakresie pojęcia stosunek prawny zawiera się nie tylko stosunek pracy (umowny jak i pozaumowny), ale także inne stosunki prawne, głównie o charakterze cywilnoprawnym, zarówno z umów nazwanych jak i nienazwanych.

Aspekt przedmiotowy ochrony

W sferze przedmiotowej zadekretowane w art. 32 u.z.z. gwarancje trwałości stosunku prawnego (zatrudnienia) odnoszą się do:

- ❑ wypowiedzenia stosunku prawnego (ust. 1 pkt 1) (Dral, 2018),

- ❑ rozwiązania stosunku prawnego (ust. 1 pkt 1)¹,

- ❑ jednostronnej zmiany warunków pracy lub wynagrodzenia na niekorzyść pracownika (ust. 1 pkt 2)².

Wyliczenie to ma charakter taksatywny, zatem nie rozciąga się na sytuacje bezpośrednio w przepisie nieprzewidziane (argument *exceptiones non sunt extendendae*). Oznacza to, że ochrona nie odnosi się do działaczy związkowych, z którymi stosunek pracy wygaś³ zarówno na mocy norm ustawowych, jak i obligacyjnych bądź też z powodu upływu czasu, na który umowa była zawarta, albo z dniem ukończenia pracy. Również w sytuacji zawarcia porozumienia o rozwiązaniu stosunku prawnego, zarówno prawnopracowniczego jak i cywilnoprawnego.

Jeśli chodzi o rozwiązanie stosunku pracy bez wypowiedzenia, to mechanizm ochronny z art. 32 u.z.z. ma zastosowanie do sytuacji określonych w art. 52 i art. 53 k.p. W tym kontekście należy zwrócić uwagę na pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z 14 grudnia 1999 r., I PKN 447/99 (OSNP 2001/10/336), zgodnie z którym pracownika — członka związku zawodowego obciąża na równi z innymi pracownikami obowiązek lojalności wobec pracodawcy, którego naruszenie może być zakwalifikowane jako ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych.

Na gruncie znowelizowanego art. 32 ust. 1 pkt 2 u.z.z. ochrona stosunku prawnego odnosi się do jednostronnych zmian warunków pracy lub/i wynagrodzenia na niekorzyść osoby wykonującej pracę zarobkową. Przykładowo w odniesieniu do pracownika wchodzi tu w rachubę wypowiedzenie warunków pracy lub/i płacy w trybie art. 42 § 1–3 k.p., jak i czasowe powierzenie innej pracy na mocy § 4 tegoż przepisu. Także inne niekorzystne przekształcenia stosunku prawnego o charakterze cywilnoprawnym oparte o postanowienia obligacyjne podlegają rygorom omawianego przepisu.

Mechanizmy ochrony trwałości zatrudnienia działaczy związkowych (por. wyrok SN z 17 maja 2012 r., I PK 176/11, LEX nr 1148380) mają charakter zrelatywizo-

wany w tym sensie, że funkcjonują tylko wówczas, gdy zakładowa organizacja związkowa nie wyrazi zgody⁴ na rozwiązanie bądź przekształcenie stosunku pracy (por. wyrok SN z 23 stycznia 2004 r., I PK 208/83, OSNP 2004/23/401). Zgoda albo brak zgody na rozwiązanie lub zmianę stosunku prawnego z działaczem związkowym to jednostronna czynność prawna o charakterze władczym. Termin na jej złożenie przez zarząd zakładowej organizacji związkowej wynosi:

- 1) 14 dni roboczych liczonych od dnia złożenia przez pracodawcę pisemnego zawiadomienia o zamiarze wypowiedzenia lub jednostronnej zmiany stosunku prawnego, o którym mowa w ust. 1 pkt 1 i 2, z podaniem przyczyny wypowiedzenia lub jednostronną zmianą stosunku prawnego,

- 2) 7 dni roboczych liczonych od dnia złożenia przez pracodawcę pisemnego zawiadomienia o zamiarze rozwiązania stosunku, o którym mowa w ust. 1 pkt 1, z podaniem przyczyny uzasadniającej rozwiązanie stosunku prawnego.

Ustanowione w art. 32 ust. 1¹ pkt 1 i 2 u.z.z. okresy na wyrażenie zgody lub odmowę jej wyrażenia są stanowczo zbyt długie i nie korelują z regulacjami kodeksowymi, które wynoszą odpowiednio trzy i pięć dni. W mojej ocenie tak silna dyferencjacja temporalna godzi w konstytucyjną zasadę równości. Nie ma bowiem funkcjonalnych przesłanek, żeby w stosunkach przemysłowych istniała jakościowa różnica w zakresie pozyskiwania informacji na temat okoliczności rozwiązania bądź zmiany stosunku prawnego działacza związkowego w relacji do spraw innych kategorii osób szczególnie chronionych, a nawet pracowników chronionych na zasadach ogólnych.

Również zróżnicowanie terminów na 14- i 7-dniowy ze względu na sposób rozwiązania stosunku prawnego (zatrudnienia) wydaje się rozwiązaniem wadliwym. W praktyce trudno będzie pracodawcy dokonać rozróżnienia, czy ma do czynienia z wypowiedzeniem lub z jednostronną zmianą stosunku prawnego, czy też z rozwiązaniem stosunku prawnego. Dotyczy to zwłaszcza stosunków zatrudnienia o charakterze cywilnoprawnym, w których umowy nie wprowadzają wyraźnego rozróżnienia, jak ma to miejsce w kodeksie pracy.

Artykuł 32 ust. 1¹ pkt 1 i 2 ustawy o związkach zawodowych *explicite* określa początek biegu terminów do wyrażenia zgody lub jej odmowy przez zarząd organizacji związkowej na dzień złożenia przez pracodawcę pisemnego zawiadomienia o zamiarze wypowiedzenia, rozwiązania lub zmiany stosunku prawnego (zatrudnienia). Tekstualne brzmienie tego przepisu przemawia za wykładnią, iż do rozpoczęcia biegu terminów wystarczy samo złożenie zawiadomienia. Jednak w oparciu o argument *a completudine* można dopuścić zastosowanie mechanizmów z art. 61 k.c. (w odniesieniu do pracowników stosowany w związku z art. 300 k.p.). W efekcie należy przyjąć, że zawiadomienie jest złożone z chwilą, gdy doszło do zakładowej organizacji w taki sposób, że jej zarząd mógł się z nim zapoznać. Nie ma natomiast znaczenia kiedy zapoznał się z nim konkretny działacz (np. przewodniczący zarządu).

Na tle regulacji przyjętej w art. 32 ust. 1¹ u.z.z. powstaje problem, jak liczyć wskazane terminy, jeżeli decyzję w kwestii zgody lub jej odmowy podejmuje inny organ niż zarząd zakładowej organizacji związkowej, ponieważ ani ust. 7, ani ust. 9 nie odsyłają do ust. 1¹ omawianego przepisu. Mam tu na myśli przykładowo sytuację, w której zarząd zakładowej organizacji związkowej ze względów rejestrowych jeszcze nie działa. Analogiczny mechanizm ma miejsce w przypadku statutowo właściwej organizacji pozazakładowej z art. 32 ust. 9 u.z.z. Możliwe są tu dwie opcje interpretacyjne, obie oparte o formułę *ab exemplo* oraz *a simili*. Pierwsza, odnosząca się do terminów konstytucyjnych przewidzianych dla pracowników z kodeksu pracy (5 dni — art. 38 k.p., 3 dni — art. 52 § 3 k.p.), druga — do ust. 1¹ ustawy związkowej. Względy systemowe oraz argument *a rubrica* przemawiają za drugą z przedstawionych opcji interpretacyjnych. Również aspekt funkcjonalny, zwłaszcza potrzeba dla praktyki uniformizacji terminów, wydaje się być przesądzający dla wypełnienia wskazanej luki prawnej mechanizmem przewidzianym w ust. 1¹ pkt 1 i 2 art. 32 ustawy o związkach zawodowych.

Na tle regulacji przyjętej w art. 32 ust. 1¹ pkt 1 i 2 u.z.z. powstaje problem, jak liczyć dni robocze. Możliwe są tu dwa warianty:

- pierwszy: dni robocze osoby zatrudnionej,
- drugi: dni robocze u pracodawcy.

Moim zdaniem, ze względu na rozmaite możliwe metody ich liczenia, zwłaszcza u osób zatrudnionych za wynagrodzeniem na podstawach cywilnoprawnych, należy opowiedzieć się za przyjęciem drugiego wariantu, wedle którego liczy się sekwencję dni roboczych u danego pracodawcy. Na marginesie warto zaznaczyć, iż przyjęta w ustawie metoda *natura rerum* generuje rozmaite trudności i godzi w idee pewności prawnej w stosunkach pracy. Mam tu na myśli zwłaszcza ochronę innych osób wykonujących pracę zarobkową na podstawach cywilnoprawnych, które wielokrotnie świadczą pracę w rozmaitych niestandardowych systemach czasu pracy. Ze swej strony *de lege ferenda* proponuję wprowadzenie dni kalendarzowych do art. 32 ust. 1¹ pkt 1 i 2 ustawy związkowej.

Omawiana tutaj ustawa *expressis verbis* statuuje pisemną formę zawiadomienia o zamiarze wypowiedzenia, rozwiązania lub zmiany stosunku prawnego z działaczem związkowym. Ze względu na fakt, że ust. 1¹ pkt 1 i 2 mają charakter norm szczególnych, uprawnione *a contrario* jest zatem wnioskowanie, że inne formy zawiadomienia (np. ustna) są bezskuteczne, w efekcie terminy przewidziane w analizowanej normie nie rozpoczynają biegu.

Wskazane wyżej przepisy wymagają, żeby zawiadomienie o zamiarze wypowiedzenia, rozwiązania lub zmianie stosunku prawnego (zatrudnienia) działacza związkowego zawierało przyczyny je uzasadniające. Powinny być one prawdziwe, aktualne oraz konkretnie sformułowane. Jako wadliwe należy kwalifikować powtórzenie w nim ustawowej formuły (np. pracownik ciężko naruszył swoje podstawowe obowiązki), ponieważ uniemożliwia to zajęcie merytorycznego stanowiska przez właściwy organ związkowy. Do zawiadomienia o zamiarze wypowiedzenia, rozwiązania lub zmianie

stosunku prawnego można stosować *ab exemplo* standardy wypracowane na gruncie art. 30 § 4 k.p.

Zgoda lub odmowa zgody w sprawie wypowiedzenia, rozwiązania, zmiany stosunku prawnego działaczy związkowych nie wymaga uzasadnienia. Nie oznacza to jednak, że może ona być podjęta arbitralnie. Zarząd zakładowej organizacji związkowej lub inny uprawniony podmiot powinien wziąć pod uwagę wszystkie okoliczności sprawy, także dobro zakładu pracy. W szczególności nie może on ignorować faktów wskazanych przez pracodawcę w zawiadomieniu. Decyzja w tej materii podjęta z ich pominięciem stanowi nadużycie prawa niekorzystające z ochrony. Instrumentami normatywnymi służącymi eliminacji tego rodzaju praktyk są: albo art. 8 k.p. wobec pracowników, albo art. 5 k.c. wobec innych osób wykonujących pracę zarobkową na podstawach cywilnoprawnych.

Bezskuteczny upływ terminów określonych w art. 32 ust. 1² pkt 1 i 2 u.z.z. jest zgodnie z ust. 1² tego przepisu równoznaczny z wyrażeniem zgody przez zarząd zakładowej organizacji związkowej. W sferze normatywnej mamy tu do czynienia z fikcją prawną, a zatem normą nakazującą kontrfaktycznie uznanie wystąpienia pewnego faktu prawnego, który w rzeczywistości nie wystąpił, tj. wyrażenie zgody. Mechanizm ten ogranicza niepewność w stosunkach przemysłowych, co w kontekście rozszerzenia zakresu prawa koalicji na szerokie rzesze niepracowników ma istotne znaczenie. Regulacja z art. 32 ust. 1² ustawy związkowej odwołuje się do klasycznej formuły Cicerona: *cum quiescunt, probant*, która w czasach justykańskich przyjęła formę topiki: *qui tacuit, cum loqui debu it et potuit, consentire vide tur* (kto milczał gdy mógł i powinien przemówić, tego uważa się za przyzwalającego).

Zgoda właściwego organu organizacji związkowej z natury rzeczy musi mieć charakter uprzedni, i tym samym musi zostać wyrażona przed złożeniem przez pracodawcę oświadczenia woli. W tym miejscu warto podkreślić, że w razie gdy owa zgoda została wyrażona, jej odwołanie następuje z zachowaniem rygorów przewidzianych w art. 61 § 1 k.c. *in fine*, w stosunku do pracowników (w związku z art. 300 k.p.).

Aspekt temporalny ochrony

Artykuł 32 ust. 2 u.z.z. określa czas trwania ochrony trwałości stosunku prawnego. Jeśli chodzi o członków zarządu oraz innych pracowników upoważnionych do reprezentowania zakładowej organizacji związkowej wobec pracodawcy, zgodnie z dyrektywą sformułowaną w ust. 2 omawianego przepisu przysługuje ona przez okres wskazany uchwałą zarządu, a po jego upływie dodatkowo przez czas odpowiadający połowie okresu wskazanego uchwałą, jednak nie dłużej niż rok po jego upływie. Tego rodzaju regulacja pozostawia zarządowi zakładowej organizacji związkowej znaczny zakres swobody w określaniu czasu ochrony, nie wprowadzając żadnych konkretnych terminów. Może mieć więc on charakter długoterminowy, ustawa nie wiąże go bowiem bezpośrednio ani z czasem trwania mandatu w zarządzie, ani z upoważnieniem do reprezentacji organizacji związkowej wobec pracodawcy. W tym kontekście

wyduje się, że w sferze normatywnej jedynym mechanizmem korekcyjnym w przypadku nieuzasadnionego okolicznościami rozszerzenia czasowego zakresu ochrony działacza są postanowienia art. 8 k.p. Przepis ten stanowi, że nie można czynić ze swego prawa użytku, który byłby sprzeczny ze społeczno-gospodarczym jego przeznaczeniem lub z zasadami współżycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony.

Aspekt ilościowy ochrony

Artykuł 32 u.z.z. limituje liczebność związkowców, których stosunek prawny (zatrudnienia) podlega ochronie. Na gruncie ust. 3 i 4 tego przepisu wprowadzono dwa mechanizmy określania liczby chronionych działaczy związkowych: parytetowy (ust. 3) i progresywny (ust. 4). Ze względu na fakt, że ustawa milczy w tej materii, uważam, iż wybór metody obliczania należy do zarządu zakładowej organizacji związkowej. Wniosek ten wynika z obowiązującej w systemie zbiorowego prawa pracy zasady samorządności związkowej opartej na konstytucyjnej wolności działania związków zawodowych. W tej materii należy zatem stosować uniwersalną zasadę *in dubio pro libertate*.

W płaszczyźnie podmiotowej regulacje prawne z art. 32 ust. 3 i 4 ustawy o związkach zawodowych odnoszą się wyłącznie do zakładowych organizacji związkowych w rozumieniu jej art. 25³ ust. 1. Jeśli żadna z zakładowych organizacji związkowych nie spełnia przymiotu reprezentatywności, to na podstawie art. 25³ ust. 2 u.z.z. reprezentatywną zakładową organizacją związkową jest organizacja zrzeszająca największą liczbę osób wykonujących pracę zarobkową zatrudnionych u pracodawcy. Regulacja ta ma charakter subsydiarny w relacji do regulacji z art. 25³ ust. 1 u.z.z. Oznacza to, że na podstawie tego przepisu z ochrony gwarancji stabilizacji zatrudnienia jej członkowie mogą korzystać tylko wówczas, gdy w zakładzie nie działa żadna inna reprezentatywna organizacja związkowa. W przeciwnym wypadku do jej członków ma zastosowanie mechanizm określony w art. 32 ust. 6 u.z.z. Stanowi on, iż ochrona przewidziana w ust. 1 omawianego przepisu przysługuje jednej wskazanej osobie wykonującej pracę zarobkową, wskazanej uchwałą zarządu innej zakładowej organizacji związkowej. Dyrektywa ta dotyczy zakładowych organizacji związkowych niemających przymiotu reprezentatywności. W praktyce oznacza to, że ochronie z art. 32 ust. 1 u.z.z. podlega wyłącznie jeden działacz takiego związku, bez względu na liczbę zrzeszonych w nim członków.

Artykuł 32 ust. 9² ustawy o związkach zawodowych stanowi, że zarząd zakładowej organizacji związkowej lub komitet założycielski wskazuje na piśmie osoby wykonujące pracę zarobkową, których stosunek prawny (zatrudnienia) podlega ochronie, przez podanie imienia i nazwiska tych osób, a także czasu ochrony. Forma pisemna ogranicza możliwość manipulowania zakresem ochrony. Na tym tle powstaje pytanie, czy pracodawca może kontrolować temporalny wymiar ochrony. Wydaje się, że zasada niezależności związków zawodowych stoi na przeszkodzie tego typu działaniom. Nie ma natomiast przeszkód, żeby czyniły to sądy rozstrzygając spory na tle konkretnych spraw działaczy.

Zmiany we wskazaniu są dokonywane przez zarząd lub komitet założycielski zakładowej organizacji związkowej w terminie 7 dni od dnia zaistnienia zmiany. Dopiero od dnia notyfikacji pracodawcy działacz związkowy jest objęty ochroną trwałości stosunku prawnego.

Roszczenia przysługujące działaczom związkowym

Artykuł 32 u.z.z. nie reguluje kompleksowo roszczeń przysługujących osobom wykonującym pracę zarobkową. Precyzuje jedynie w ust. 1³⁻⁴ roszczenia działaczy mających status niepracowniczy. W odniesieniu do pracowników obowiązują zasady ogólne.

Zgodnie z art. 32 ust. 1³ u.z.z. w przypadku naruszenia przez pracodawcę warunków, o których mowa w ust. 1, innej niż pracownik osobie wykonującej pracę zarobkową przysługuje, niezależnie od wielkości poniesionej szkody, rekompensata w wysokości równej sześciomiesięcznemu wynagrodzeniu przysługującemu tej osobie w ostatnim okresie zatrudnienia, a jeżeli wynagrodzenie tej osoby nie jest wypłacane w okresach miesięcznych — w wysokości równiej 6-krotności przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego w gospodarce narodowej, ogłaszanego w trybie ustawy z 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych. Ponadto osoba ta może dochodzić odszkodowania lub zadośćuczynienia przekraczającego wysokość wskazanej wyżej rekompensaty. Oznacza to, że innej osobie wykonującej pracę zarobkową przysługują trzy zasadnicze roszczenia:

- ☐ o rekompensatę,
- ☐ o odszkodowanie,
- ☐ o zadośćuczynienie.

Na gruncie postanowień art. 32 ust. 1³ powstaje pytanie, czy mechanizm ten odnosi się do wskazanych tam kategorii „innych” osób wykonujących pracę zarobkową, czy też wyłącznie do aspektu przedmiotowego. Moim zdaniem za przyjęciem, że mechanizm ten odnosi się wyłącznie do aspektu przedmiotowego, przemawia literalne brzmienie ustawy, zwłaszcza posłużenie się przez ustawodawcę pojęciem „warunków”.

Przewidziana w ust. 1³ art. 32 u.z.z. rekompensata ma nie tylko charakter kompensacyjny, ale również represyjny, ponieważ nie pozostaje ona w bezpośredniej korelacji z zaistniałą skutkiem wypowiedzenia, rozwiązania lub zmiany stosunku prawnego szkodą. W efekcie wysokość rekompensaty może przekraczać rozmiar szkody. Tego rodzaju wykładnia ma *expressis verbis* oparcie w tekstualnym brzmieniu ustawy („niezależnie od wielkości poniesionej szkody”).

Ustawa o związkach zawodowych *explicite* w ust. 1³ art. 32 określa 6-miesięczną wysokość rekompensaty. W tym kontekście powstaje problem podwyższenia jej wysokości. Ze swej strony dopuszczam taką możliwość na podstawie regulacji układowych bądź obligacyjnych. Co do zasady nie wydaje się natomiast możliwe obniżenie jej wysokości, gdyż ustawa dwukrotnie w ust. 1³ art. 32 posługuje się pojęciem „wysokości równej”.

W art. 32 ust. 1⁴ u.z.z. wskazano mechanizm ustalania wysokości wynagrodzenia. Bierze się w nim pod

uwagę przeciętne miesięczne wynagrodzenie z okresu 6 miesięcy poprzedzających dzień rozwiązania, wypowiedzenia lub jednostronnej zmiany stosunku prawnego. Jeżeli natomiast inna niż pracownik osoba wykonująca pracę zarobkową świadczyła pracę przez okres krótszy niż 6 miesięcy — podstawą rekompensaty jest przeciętne miesięczne wynagrodzenie z całego okresu jej zatrudnienia.

Ustawa o związkach zawodowych nie definiuje pojęcia wynagrodzenia. W odniesieniu do kategorii niepracowników należy zatem przyjąć, iż chodzi o świadczenia pieniężne wypłacane im przez pracodawcę z tytułu wykonywania pracy zarobkowej. Z kolei do pracowników należy *a completeudine* stosować przepisy kodeksu pracy.

Na podstawie art. 32 ust. 1³ *in fine* ustawy o związkach zawodowych inna niż pracownik osoba wykonująca pracę zarobkową może dochodzić odszkodowania lub zadośćuczynienia przekraczającego wysokość rekompensaty. W przypadku szkody chodzi o każdy uszczerbek wynikający z naruszenia przez pracodawcę warunków wypowiedzenia, rozwiązania i jednostronnej zmiany stosunku prawnego. W wymiarze majątkowym może on — *lege non distinguente* — obejmować zarówno rzeczywistą szkodę (*domnum emergens*) jak i utracę korzyści (*lucrum cessans*). Mimo iż ustawa o związkach zawodowych w tej materii przyjmuje jako regułę pełne odszkodowanie, co koreluje z art. 361 § 2 k.c., art. 32 ust. 1³ *in fine* u.z.z., nie obejmuje tzw. szkody ewentualnej, która na tej podstawie nie podlega naprawieniu.

Jeśli chodzi o zasady określenia wysokości odszkodowania z tytułu naruszenia warunków ochrony działacza związkowego niebędącego pracownikiem, to obowiązują w tej materii regulacje ogólne z kodeksu cywilnego. Dotyczy to także miarkowania wysokości odszkodowania wynikających z okoliczności faktycznych bądź prawnych.

Analogiczne mechanizmy mają zastosowanie w przypadku dochodzenia zadośćuczynienia, jeżeli chroniony działacz związkowy ucierpiał wskutek naruszenia warunków przewidzianych w ust. 1 art. 32 ustawy o związkach zawodowych. Pełni ono nie tylko — co oczywiste — funkcję kompensacyjną, ale także prewencyjno-wychowawczą, gdyż powinno powstrzymać pracodawcę od naruszenia dóbr chronionego działacza związkowego innego niż pracownik. W przypadku pracowników model roszczeń jest oparty na regulacjach kodeksowych. Zatem działacz związkowy posiadający status pracownika może stosownie do okoliczności sprawy domagać się ubezpieczeni oświadczenia woli o wypowiedzeniu, a jeżeli umowa uległa rozwiązaniu — przywrócenia do pracy (por. Stelina, 2005, s. 30) bądź odszkodowania. O wyborze roszczenia decyduje pracownik, jednak sąd może nie uwzględnić jego żądania, jeżeli jest to ze względu na okoliczności niemożliwe bądź niecelowe (art. 45 § 2 k.p.).

Aspekt proceduralny

Kończąc rozważania na temat ochrony trwałości zatrudnienia działaczy związkowych należy rozważyć aspekt proceduralno-kompetencyjny. Punktem wyjścia jest stwierdzenie, że roszczenia chronionych pracowników będą niewątpliwie należeć do kompetencji sądów pracy,

jako sprawy o roszczenia ze stosunku pracy lub z nim związane w rozumieniu art. 476 § 1 pkt 1 k.p.c. Wątpliwości budzą natomiast spory innych osób niż pracownicy zatrudnionych za wynagrodzeniem na tle uprawnień z art. 32 ustawy związkowej. Możliwe są tu dwie opcje interpretacyjne: pierwsza — że są to sprawy z zakresu prawa cywilnego, druga — że są to sprawy z innych stosunków prawnych, do których z mocy odrębnych przepisów stosuje się przepisy prawa pracy (art. 476 § 1 pkt 2 k.p.c.). Względy funkcjonalne przemawiają za drugą ze wskazanych opcji interpretacyjnych, ponieważ sądy pracy są lepiej przygotowane merytorycznie do rozstrzygania spraw związkowych niż sądy cywilne. Mankamentem nowelizacji z 5 lipca 2018 r. jest brak w art. 32 normy analogicznej jak ta z art. 3 ust. 3 u.z.z.

Podsumowanie

Podsumowując należy stwierdzić, że zakres ochrony działaczy związkowych został w istotnym zakresie rozszerzony. Mam tu na myśli zwłaszcza osoby świadczące pracę na podstawach cywilnoprawnych. W praktyce stosowanie art. 32 ustawy o związkach zawodowych będzie skutkować różnymi perturbacjami, generując konflikty na linii związki zawodowe — pracodawcy.

¹ Wątpliwości w tej materii w doktrynie sformułował Z. Niedbała, 2010, s. 352–353.

² Zgodnie z poglądem sformulowanym przez Sąd Najwyższy w wyroku z 10 kwietnia 1997 r., I PKN 88/99 (OSNP 1998/1/10), odwołanie ze stanowiska dyrektora szkoły stanowi jednostronną zmianę warunków pracy lub płacy na niekorzyść pracownika w rozumieniu art. 32 u.z.z.

³ W wyroku z 6 marca 2008 r., II PK 192/07 (OSNP 2009/11–12/141), Sąd Najwyższy wyraził trafne zapatrywanie, iż ochrona przewidziana w art. 32 ust. 1 ustawy o związkach zawodowych nie przysługuje pracownikowi w przypadku wygaśnięcia stosunku pracy z mocy prawa na podstawie art. 95 ust. 1 pkt 3 ustawy z 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym (DzU nr 65, poz. 385 z późn. zm.) i wobec tego nie ma do niego zastosowania art. 57 § 2 k.p.

⁴ Zgodnie z poglądem sformulowanym przez Sąd Najwyższy w wyroku z 11 stycznia 2006 r., I PK 106/95 („Monitor Prawa Pracy” 2006, nr 2, s. 62), działacz związkowy chroniony jest ze względu na stanowiska w dwu organizacjach związkowych i na jego zwolnienie pracodawca powinien uzyskać zgodę obu organizacji.

Literatura

- Drał, A. (2018). Ochrona trwałości stosunku pracy działaczy związkowych w świetle noweli ustawy o związkach zawodowych. *Studia z zakresu Prawa Pracy i Polityki Społecznej*, (3).
- Niedbała, Z. (2010). Z problematyki szczególnej ochrony trwałości stosunku pracy. W: A. Sobczyk (red.), *Księga pamiątkowa z okazji jubileuszu 40-lecia pracy naukowej Profesor Barbary Wagner*. Warszawa.
- Stelina, J. (2005). Przywrócenie do pracy chronionego działacza związkowego w orzecznictwie Sądu Najwyższego. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (1).